

TransJus Working Papers Publications

ISSN 2462-263X

Working Paper N. 3/2018



This work is licensed under a [Creative Commons Attribution 4.0 International License](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/)

LA CIUDAD, ¿NUEVA FRONTERA DEL DERECHO ADMINISTRATIVO?*

JEAN-BERNARD AUBY

Catedrático de Derecho Público en SciencesPo París

Director de la Cátedra Mutaciones de la Acción Pública y del Derecho Público (MADP)

jeanbernard.auby@sciencespo.fr

SUMARIO: Introducción; 1. El auge de la realidad la realidad “ciudad”; 1.1. El declive histórico de las ciudades; 2.2. El renacimiento contemporáneo de las ciudades; 2. Dimensiones específicas del objeto jurídico “ciudad”; 2.1. Los espacios públicos urbanos; 2.2. Las infraestructuras y los servicios públicos urbanos; 2.3. La regulación del uso de los suelos urbanos; 2.4. Del gobierno de la ciudad; 3. Respuesta a algunas objeciones posibles; 4. El tema central de reflexión: la ciudad, nueva frontera del Derecho Administrativo.

* El presente artículo es la versión en castellano de la publicación: AUBY, J. B., “La ville, nouvelle frontière du droit administratif?”, *Actualité Juridique Droit Administratif* (AJDA), n. 15, 2017, 853-858. La traducción, autorizada por el autor, ha sido llevada a cabo por Viviana Díaz Perilla-Drouard y Cielo Rusinque Urrego. Revisión de la traducción efectuada por Juli Ponce Solé y Camille Mialot. Edición a cargo de Leila Adim, de TransJus.

RESUMEN: Bajo la denominación “*Derecho de la Ciudad*” se agrupan un conjunto de cuestiones y de mecanismos jurídicos que reúnen cuatro clases de problemas —espacios públicos urbanos, infraestructuras y servicios urbanos, regulación del uso del suelo urbano y gobierno de la ciudad— en cuyo seno es posible detectar lógicas y principios constantes. El *Derecho de la Ciudad* merece constituir un objeto de alto nivel científico, pedagógico y de investigación en el campo del Derecho Administrativo. De hecho, siendo el lugar central de la acción pública local y el nivel específico de la acción pública, la ciudad podría ser un concepto clave del Derecho Administrativo y además ocupar un lugar central en un derecho que se base en realidades concretas en vez de apoyar construcciones sobre principios abstractos.

PALABRAS CLAVE: Ciudad, Derecho Administrativo, Derecho Urbanístico, Derechos, Derecho de la Ciudad.

RESUM: Sota la denominació “*Dret de la Ciutat*” s'agrupen un conjunt de qüestions i de mecanismes jurídics que reuneixen quatre classes de problemes —espais públics urbans, infraestructures i serveis urbans, regulació de l'ús del sòl urbà i govern de la ciutat— en el si dels quals és possible detectar lògiques i principis constants. El *Dret de la Ciutat* mereix constituir un objecte d'alt nivell científic, pedagògic i de recerca en el camp del Dret Administratiu. De fet, sent el lloc central de l'acció pública local i el nivell específic de l'acció pública, la ciutat podria ser un concepte clau del Dret Administratiu i a més ocupar un lloc central en un dret que es base en realitats concretes en comptes de recolzar construccions sobre principis abstractes.

PARAULES CLAU: Ciutat, Dret Administratiu, Dret Urbanístic, Drets, Dret de la Ciutat.

ABSTRACT: Under the name of “*City Law*” there is a set of issues and legal mechanisms involving four types of questions —urban public spaces, infrastructures and urban services, regulation of the use of the urban land and government of the city— in which logical and constant principles can be detected. The *City Law* deserves to be a scientific, pedagogical and research subject of overwhelming importance in the field of Administrative Law. In fact, being the central place of local public action and the specific level of public action, the city can be a key concept of Administrative Law and also the core of a Law based on concrete realities instead of abstract principles.

KEY WORDS: City, Administrative Law, Urban Law, Rights, *City Law*.

Introducción:

Bajo la denominación “*Derecho de la Ciudad*” se agrupan un conjunto de cuestiones y de mecanismos jurídicos que reúnen cuatro clases de problemas —espacios públicos urbanos, infraestructuras y servicios urbanos, regulación del uso del suelo urbano y gobierno de la ciudad en cuyo seno es posible detectar lógicas y principios constantes.

El *Derecho de la Ciudad* merece constituir un objeto de alto nivel científico, pedagógico y de investigación en el campo del Derecho Administrativo.

La admisión de una nueva idea al rango de concepto estructural de un determinado cuerpo jurídico se opera por la vía del derecho escrito, de la jurisprudencia o de la doctrina (o de una combinación de estos ingredientes). La primera hipótesis es la más natural y legítima. La segunda se enfrenta, como es evidente, al tema de la creación de derecho por parte de los jueces, lo cual no es ni excepcional ni anormal. La tercera supone que el concepto presentado reúna de manera útil un grupo de realidades jurídicas que sean lo suficientemente homogéneas y lo suficientemente alejadas de su entorno.

El concepto, de origen doctrinal, podría ser consagrado posteriormente por el derecho positivo tal y como pasó, en su momento, con la noción de servicio público. Sin embargo, puede acontecer también que éste continúe siendo una noción teórica que el derecho positivo no contemple explícitamente, pero que, con el transcurso del tiempo, llegue a confirmarse como constitutiva de una estructura notoria de derecho. Lo mismo pasó con la noción de autoridad administrativa y la de persona pública, las cuales, pese a sus apariciones esporádicas tanto en el derecho como en la jurisprudencia, constituyen realidades identificables y estructurales del Derecho Administrativo.

Esta observación preliminar, por sencilla que pueda parecer, es muy útil para abordar el tema objeto de este estudio que incluye, de una parte, la existencia de un concepto eficaz de *Derecho de la Ciudad* en el Derecho Público y de otra, el concepto de ciudad como una nueva clase de frontera del Derecho Administrativo.

Ni la ciudad ni el concepto de *Derecho de la Ciudad* se encuentran en ningún texto jurídico, aunque lo urbano, lo urbanizado, e incluso la ciudad misma, aparecen frecuentemente en la legislación. Estas nociones tampoco estructuran la jurisprudencia —al menos de momento— pese a que lo urbano, lo urbanizado, y la ciudad misma hacen apariciones frecuentes bajo la pluma de los jueces administrativos. Por lo tanto, en las circunstancias actuales, los conceptos

de ciudad y de *Derecho de la Ciudad* podrían imponerse en un alto nivel de la configuración del Derecho Administrativo solo por vía doctrinal.

Nuestro propósito es demostrar que estos conceptos cuentan con todas las condiciones necesarias para llegar a dicho nivel. Con ese fin, tomaremos como punto de partida de la reflexión el aumento de poder de una realidad denominada “ciudad”. Sin embargo, no nos podemos conformar simplemente con una tal constatación puesto que la importancia social, económica o política de una realidad no garantiza que el derecho la reconozca como una de sus nociones claves. De hecho, lo que podría acontecer es que el derecho llegue a consagrarla a través de construcciones que desarticulen lo que muestra la realidad social, económica o política. Así el mercado, que fue durante mucho tiempo una idea central que permitía comprender el mundo real, al menos hasta el desarrollo contemporáneo del derecho de la competencia, no tuvo un estatus que diera cuenta de esa realidad en el derecho.

Es preciso, pues, hacer una segunda verificación. Dicha verificación consiste en establecer que lo concreto, cuya consagración defendemos doctrinalmente, reagrupa realmente realidades jurídicas que no pueden expresarse correctamente si no se hace referencia a ellas. En otros términos, es necesario que las realidades que pretendemos expresar a través de la doctrina presenten un cierto grado de coherencia, se diferencien fácilmente de realidades jurídicas vecinas, tengan lógicas comunes y permitan afirmar que son regidas por principios comunes. Esas son las condiciones que nos hemos propuesto verificar a propósito de la ciudad y del *Derecho de la Ciudad*. Posteriormente, responderemos a diversas objeciones posibles antes de describir las prioridades del programa de investigación que nos han permitido concluir la necesidad de desarrollarlo para confirmar y reforzar el corpus (contenido) de la ciudad y del *Derecho de la Ciudad*.

1. EL AUGUE DE LA REALIDAD “CIUDAD”

En la actualidad, las ciudades europeas comparten un destino común que las ve renacer después de un periodo de eclipse que no llegó a hacerles olvidar su pasado floreciente. El resurgimiento europeo de las ciudades no es un fenómeno aislado, forma parte de una evolución mundial en ese mismo sentido. Es a partir de este hecho que consideramos que esta reflexión debe iniciarse.

1.1. El declive histórico de las ciudades

Hablando del “declive histórico de las ciudades en el mundo westfaliano”, FERNAND BRAUDEL condensa este hecho a través de una metáfora:

“la historia de Europa desde hace muchos años es una carrera: la ciudad contra el Estado, o en otras palabras la liebre contra la tortuga. Como es lógico, la liebre por ser la más ágil ganó primero. Pero el siglo XV, en occidente, comienza a ver el ascenso hacia la meta de las lentas tortugas” (trad.)¹.

Las ciudades que habían sido un elemento clave de estructuración del Imperio romano, vuelven a ser los pilares de la organización política en la edad media: las ciudades italianas, especialmente, constituyen las bases de la organización de los aparatos públicos.

En ellas se concentran, hasta el ascenso de los Estados, el poder económico, el poder político, el poder cultural. Además de todo eso, las ciudades son también los lugares esenciales de producción de derecho (especialmente en lo relacionado con la vida económica) y su ejecución. Luego viene, dependiendo del país, la era de las “tortugas”².

Los Estados se apropian progresivamente del poder militar, del poder fiscal, de la dominación política y las ciudades pierden en beneficio estatal la mayor parte de la autonomía de la cual disponían³. Según los ritmos y sobre líneas diferentes, la centralización ligada a la construcción del Estado francés relega igualmente a las ciudades.

Los estados se convierten en los pilares de la organización política, así como ellos se convierten en quienes detentan el poder jurídico. En el universo westfaliano que marca el triunfo de los Estados, las ciudades solo ocupan un lugar subalterno.

1.2. El renacimiento contemporáneo de las ciudades

En la actualidad se observa una recuperación de las ciudades en el mundo entero. En Europa se trata de un verdadero renacimiento: en otros sitios, es un fenómeno inédito.

¹ Véase BRAUDEL, F., *Le modèle italien*, París, Flammarion, 1994 (p. 34).

² *Ibid.*

³ El declive de su lugar en el Derecho está muy bien descrito, en el contexto británico, en un artículo clásico de FRUG, G., “The City as a Legal Concept” *Harvard Law Review*, vol. 93, n. 6, 1980, pp. 1057-1154 (p. 1057).

En todas partes del mundo, las ciudades se convierten, —o vuelven a ser— niveles esenciales de la acción pública y de la vida pública. Este fenómeno se describe en una serie de *best-sellers* anglosajones ⁴ y en una obra esencial de PATRICK LE GALÈS: “*Le retour des villes européennes*”⁵.

Las ciudades se imponen cada vez más en la arquitectura territorial de los aparatos públicos: es el fenómeno de la metropolización ⁶ que el sistema francés ha comenzado a reconocer recientemente.

Las ciudades se imponen cada vez más como proveedores esenciales de servicios colectivos. Nuestro bienestar depende cada vez más de ellas, incluso podemos decir que ellas son actores claves de la solidaridad en nuestros sistemas.

Cada vez más, las ciudades son sitios estratégicos de la democracia viva: es en su marco que, por lo esencial, se inventan las nuevas formas de la democracia participativa que permiten notablemente las nuevas tecnologías.

Ellas son, al menos las grandes ciudades, cada vez más, actores de la vida internacional y están cada día más implicadas en la globalización. Las ciudades desarrollan con mayor frecuencia, funciones diplomáticas paralelas a las de los Estados de los cuales provienen.

No debemos olvidar que la mitad de la humanidad vive en ciudades, lo cual es el caso de casi 80% de los europeos. Esta realidad sociológica impresionante respalda naturalmente su aumento de poder, su ascenso, el aumento de su importancia.

Antes de entrar aún más en los detalles, notemos que esta ascensión social, económica, política, de las ciudades, ya ha sido reconocida por el derecho con la creación de la categoría de metrópolis para las principales ciudades en Francia y en Italia. También a través de la concentración de poderes administrativos y financieros a través de los mecanismos de cooperación intermunicipal urbanos: las comunidades de aglomeración, las comunidades

⁴ Como GLAESER, E. L., *Triumph of the city: How our greatest invention makes us richer, smarter, greener, healthier, and happier*, Londres, Penguin, 2012.

⁵ LE GALÈS, P., *Le retour des villes européennes: sociétés urbaines, mondialisation, gouvernement et gouvernance*, Paris, Les Presses de Sciences Po, 2011.

⁶ Véase GHORRA-GOBIN C. (dir.), *Dictionnaire des mondialisations*, “Métropolisation”, Paris, Armand Colin, 2006.

urbanas, las metrópolis (sin olvidar la metrópolis de *Grand Lyon*, que como es sabido, tiene el carácter de entidad territorial *sui generis*).

También lo es la emergencia creciente de ciudades en el Derecho Internacional, del cual ellas son cada vez más sujetos activos y pasivos lo cual contrasta con los tiempos en los que la relación estaba totalmente mediatizada por el estado⁷.

2. DIMENSIONES ESPECÍFICAS DEL OBJETO JURÍDICO “CIUDAD”

Todo lo anterior muestra que la realidad jurídica “ciudad” surge necesariamente en el derecho, pero no por ello queda establecido que constituya para él un asunto que merezca un interés particular. Podría tratarse, crudamente hablando, de un cambio como cualquier otro dentro de la descentralización territorial.

Sin embargo, intentaremos demostrar que hay mucho más que eso y que el tema de “la ciudad” corresponde a un grupo de realidades específicas suficientemente coherente y en cuyo seno pueden percibirse lógicas comunes, e incluso principios comunes. Esta convicción la he forjado a lo largo del curso que he impartido durante los últimos seis años sobre el *Derecho de la Ciudad*, así como durante la redacción de la obra fruto de ese mismo curso: “*Droit de la ville. Du fonctionnement juridique des villes au droit à la Ville*”⁸.

Para ello, estudiaremos en profundidad cuatro realidades que son esenciales para el funcionamiento jurídico de las ciudades: los espacios públicos, las infraestructuras y los servicios públicos, la regulación del uso de los suelos y el gobierno de la ciudad.

A propósito de cada una de ellas nos plantearemos las siguientes preguntas. ¿Qué dimensiones concretas, específicas tienen en las ciudades?, ¿Cuáles son los componentes del derecho que les es aplicable?, ¿Cuáles son los problemas principales que se ocultan en las ciudades de hoy y cuáles son las respuestas de base que les ha dado el derecho? ¿Podemos ver en esas respuestas conceptos y principios específicos?

⁷ Véase BLANK Y., “The City and the World”, *Columbia Journal of Transnational Law*, n. 44, 2005–2006, pp. 875–939.

⁸ AUBY, J. B., *Droit de la ville: du fonctionnement juridique des villes au droit à la ville*, Segunda Edición, París, LexisNexis, 2016.

2.1. Los espacios públicos urbanos

Los espacios públicos no son, por supuesto, una realidad exclusivamente urbana y, sin embargo, ellos presentan en el contexto urbano, características bastante particulares. En el contexto urbano, los espacios públicos se diferencian más fácilmente de los espacios privados: en los territorios rurales, los espacios públicos y privados están mucho más abiertos los unos a los otros. Dichos espacios públicos están aún más interconectados en los territorios urbanos, lo cual resulta lógico a la luz del funcionamiento de las ciudades que es naturalmente más sistémico, al menos para responder a la necesidad de regular los flujos de circulación. Por ello, los espacios públicos acogen ciertas funciones de forma mucho más marcada: por ejemplo, la localización de los órganos de dirección públicos y privados que casi siempre los privilegian. Del mismo modo, ellos tienen, por regla general, un valor económico mayor, así como, inversamente, un valor ecológico menor. La competencia para su utilización es también mayor independientemente de que su uso sea económico o de otro tipo como el necesario para asegurar los desplazamientos.

El derecho que rige los espacios públicos urbanos se limita esencialmente al derecho de dominio público y a la propiedad privada, que rigen esencialmente el dominio privado y sus relaciones con los espacios privados. A ello se une la policía administrativa, bajo diversas formas que son por lo general de competencia de la policía local, sin depender de ella completamente: a título de ejemplo, sabemos por la jurisprudencia que el alcalde debe permitirle al ministro de transportes reglamentar la circulación aérea sobre el terreno de su municipio pese a que él puede limitar la utilización de aparatos de aeromodelismo con miras a asegurar la tranquilidad y la seguridad de los habitantes⁹.

Los espacios públicos urbanos son hoy en día objeto de tensiones muy fuertes. En efecto, constituyen sin lugar a dudas, una de las principales zonas de turbulencia en la organización jurídica urbana.

Esta turbulencia se debe en gran parte, a que los espacios públicos urbanos están cada vez más imbricados con los espacios privados: en relación a un pavimento urbano que colinda con un centro comercial es muy difícil determinar cuándo se pasa de la propiedad privada a la propiedad pública.

⁹ Véase Conseil d'Etat, 7 /10 SSR, du 8 mars 1993, Commune des Molières, req. n° 102027, Lebon p. 655, D. 1994. 110, obs. D. Maillard Desgrées du Loû.

La competencia por la utilización del espacio público urbano alcanza hoy su punto culminante. Bien sea que hablemos de una competencia por su utilización económica- para la construcción, para el reparto de mercancías, para los servicios de transporte de personas-, o de su utilización para la movilidad, no necesariamente económica- una diversidad de medios de desplazamiento aparecen y conquistan la vía en todas sus partes-, o de su uso para el entretenimiento- por ejemplo, en la ciudad de Lyon se levantó una protesta cuando se decidió prohibir el patinaje en una plaza que se desarrollaba dicha actividad¹⁰.

En los países vulnerables al terrorismo, como el nuestro, las cuestiones de seguridad son un problema mayor.

Finalmente, vemos aparecer una cierta preocupación sobre la neutralidad de los espacios públicos. Los espacios públicos son naturalmente un marco privilegiado de la expresión de las ideas: procesiones, manifestaciones, espectáculos de calle etc. Sin embargo, hoy estamos frente a una cierta forma de saturación simbólica de los espacios públicos que crea un estado de tensión inédito, al cual el derecho debe dar una respuesta: ¿no es acaso en ese sentido que la ley del 11 de octubre de 2010 prohibió llevar en el espacio público atuendos que disimulen el rostro?

Vemos en todo esto unas lógicas específicas en marcha que el tiempo ha amplificado: lógicas de interconexión, de competencia, de concentración simbólica, a las cuales el derecho debe adaptarse. Vemos también aparecer unos principios nuevos, o al menos un equilibrio nuevo de valores. Así, la tradicional libertad de utilización del dominio público debe conjugarse con los principios de competencia que obligan a modificar los procedimientos de acceso a los espacios públicos y suscitan nuevas regulaciones sobre su utilización. La misma debe igualmente dar espacio a las exigencias crecientes de neutralidad de los espacios públicos que vienen a fijar límites a la sobrecarga simbólica de la cual son objeto.

2.2. Las infraestructuras y los servicios públicos urbanos

Es fácil imaginar que las infraestructuras y los servicios públicos urbanos no son exactamente los mismos que se encuentran fuera de los territorios urbanos.

Las infraestructuras urbanas tienen, como es evidente, una densidad particular. Presentan igualmente como característica el estar relativamente interconectadas. En todo caso, tienden a

¹⁰ MERCANTE, A., “Le projet Coeur Presqu’île fâche les skateurs”, *Les Echos*, 18/01/2017.

estarlo cada vez más de conformidad con la evolución actual que describe la idea de “ciudad inteligente”. Las *smart cities* son aquellas ciudades cuyas funciones urbanas son renovadas por las nuevas tecnologías que las hacen funcionar de manera más integrada. Así, por ejemplo, las infraestructuras energéticas están cada vez más interconectadas a las infraestructuras de la movilidad, a los equipos de seguridad, etc. y se apoyan sobre una meta-infraestructura digital.

La paleta de servicios públicos urbanos no es fundamentalmente diferente de aquella que encontramos en los territorios no urbanos, y ello, pese a las diferencias significativas que existen entre unos y otros. Así, no cabe duda de que ciertos servicios públicos están presentes de manera más abundante en las ciudades, es el caso por ejemplo, de aquellos que están vinculados con los transportes. Algunos de ellos incluso se encuentran casi que solamente en las ciudades, es el caso de los servicios de alquiler de bicicletas, de automóviles en servicio libre y de wifis municipales. En las *smart cities*, también comienzan a surgir toda clase de nuevos servicios que adoptan la forma de aplicaciones digitales. A ello puede añadirse que los grandes actores económicos implicados en la gestión de los servicios públicos están mucho más dispuestos a llevar a cabo su gestión en las ciudades.

El derecho que rige tradicionalmente las infraestructuras y los servicios públicos es un compuesto de implicaciones del principio de libertad de comercio y de industria —que delimitan la posible creación de servicios públicos a carácter económico— del derecho de los contratos públicos —por dos razones simultáneas, porque la creación y la gestión de equipos y servicios públicos generan grandes cantidades de licitaciones y porque ambas son frecuentemente objeto de externalización por vía contractual—, del derecho de las finanzas locales y de las reglas propias del régimen de los servicios públicos —principios generales y reglas que rigen específicamente las diferentes clases de servicios públicos.

Pero ¿cuáles son los asuntos más importantes que inquietan a este conjunto de derechos? El más evidente es el relacionado con los contratos. Ningún otro subconjunto de Derecho Administrativo ha conocido un desarrollo tan notable en el pasado reciente. La mecánica de formación de los principales contratos públicos- licitaciones y concesiones- se ha transformado completamente, en particular, bajo el efecto del Derecho Europeo. El contencioso de los contratos públicos también ha sufrido una revolución los últimos años por voluntad jurisprudencial. Estas evoluciones no son, es cierto, propias al contexto urbano, pero ellas encuentran en él claramente su principal campo de aplicación.

Del mismo modo, en el contexto urbano actual son muy acentuadas las tensiones ligadas al financiamiento de los equipos y de los servicios públicos. Las dificultades financieras de la mayor parte de las ciudades en la ola de la crisis económica cuestionan cada vez más los modelos que reposaban ampliamente, sino exclusivamente, sobre los impuestos. En tiempos difíciles, las ciudades se ven obligadas a buscar fórmulas nuevas de financiación por parte de los usuarios, quienes, en su calidad de contribuyentes, han llegado a un límite máximo de saturación. Estos fenómenos son sensibles en el campo de los transportes, por ejemplo.

Estas lógicas comunes hacen prevalecer ciertos valores, ciertos principios. Así, por ejemplo, el principio de la competencia enmarca en la actualidad todo el funcionamiento concreto de las ciudades y la crisis económica les impone las exigencias de un equilibrio financiero, que hoy va más allá de la tradicional simple obligación de equilibrio en los presupuestos de las entidades territoriales.

2.3. La regulación del uso de los suelos urbanos

De manera bastante simplista consideramos habitualmente que los problemas de regulación del uso de los suelos son aproximadamente los mismos en todas partes: el código de urbanismo se aplica fuera de las ciudades. Sin embargo, los contextos urbanos presentan especificidades bien marcadas en esta materia. Ciertos tipos de utilización de los suelos son, en el contexto urbano, más abundantes que en otras partes —es el caso de las viviendas y oficinas. A pesar de ello, otros usos —como la agricultura— son allí menos frecuentes. Ciertos problemas de planificación alcanzan picos elevados en las ciudades, es el caso de la vivienda y del transporte. En efecto, ciertos mecanismos de urbanismo tienen en los contextos urbanos una frecuencia y alcance más importantes. Es el caso de las operaciones de planificación que allí son más severas y en promedio más costosas, debido a que implican frecuentemente rehacer el tejido urbano y porque el suelo allí es más caro.

El derecho correspondiente es el Derecho Urbanístico con sus mecanismos básicos bastante constantes —planificación, autorizaciones, medios de adquisición de suelos, procedimientos de urbanismo operacional— y los innumerables tentáculos lanzados para amarrarse a las legislaciones periféricas que tenían objetivos diferentes, o parcialmente diferentes, pero que producían también restricciones sobre la utilización de suelos: legislaciones relativas a la higiene y a la seguridad de los inmuebles, a la protección del patrimonio, a los riesgos, a la protección del medio ambiente bajo diversos aspectos, a la vivienda, etc.

Los problemas que resultan de esta complejidad urbana son a la vez funcionales y de técnica jurídica. En lo que respecta a los primeros, éstos pueden resumirse a la permanente búsqueda del nivel jerárquico más pertinente para hacer frente al mayor de los desafíos generador de vicisitudes: la difusión de los planes locales de urbanismo intermunicipales de urbanismo y la búsqueda del mecanismo más adecuado para articular los diferentes objetivos a los que éstos deben responder. Estos desafíos están aún por resolver por la tecnología del Derecho Urbanístico, que crea aquí y allá figuras jurídicas nuevas —las normas y documentos de urbanismo imponen a quienes deben respetarlas bien sea el actuar conforme a ellas, de manera compatible con ellas o simplemente la obligación de tomarlas en cuenta, ¡de acuerdo a cada caso!— triturando sus propias reglas contenciosas para limitar los riesgos jurídicos que su complejidad genera.

De acuerdo con lo expuesto, ¿podemos descubrir principios constantes alrededor de los cuales se articularía la regulación de la utilización de los suelos urbanos? Ciertamente, un principio jurídico- político relativamente reciente, pero sin duda consagrado de forma perenne, teniendo en cuenta el ritmo de crecimiento de las ciudades: el principio de densificación, opuesto a la tendencia a la fragmentación, y su derivado que es el principio de renovación: la ciudad se transforme dentro de sí misma. En contrapartida, una especie de principio de mutabilidad, las ciudades se transforman a un ritmo tan intenso, que el movimiento hacia las “ciudades inteligentes” no se frenará, más bien al contrario.

2.4. El gobierno de la ciudad

El gobierno de las entidades urbanas ofrece a la mirada características muy particulares. Esas estructuras administrativas de base que siguen siendo los municipios no coinciden con las realidades urbanas, no están en general en la misma escala. Por esta razón, fue necesario encontrar fórmulas de gobierno “multi-nivel” cuyo instrumento esencial está constituido por las inter-municipalidades: esperando, pero esto no se ha hecho aún, o al menos no en todos los casos, que la estructura local de base se vuelva intermunicipal por sí misma.

La relación con el ciudadano es particular, pero de una manera paradójica. Debido a que son más numerosos, los habitantes de las ciudades están en una relación más anónima con los responsables públicos, y al mismo tiempo los canales de comunicación que los conectan a ellos son más abundantes y más densos.

El derecho que rige el gobierno urbano está constituido esencialmente por dos elementos: el derecho de la organización administrativa territorial y el derecho común de las relaciones entre la administración y los ciudadanos (el procedimiento administrativo, los mecanismos de transparencia, de participación, etc.).

Este conjunto es abordado esencialmente a través de tres líneas de tensión. En primer lugar, la que guarda relación con las transformaciones interminables de la reforma territorial, que busca desde hace algunas décadas un equilibrio institucional duradero para las estructuras locales de base. Luego, una presión evidente en el sentido del desarrollo de la democracia directa urbana: algo de lo que da cuenta entre otros, el desarrollo de los presupuestos participativos de los que la ciudad de París ofrece un testimonio importante. Por último, la que proviene de los progresos de la acción pública digital y del movimiento *smart cities* ligado a él: especialmente lo que, a través de los *open data* tiene por consecuencia equilibrar diferencialmente la relación entre las autoridades locales y los ciudadanos mucho más informados.

Detrás de estas evoluciones, dos principios parecen abrirse camino. El primero en el sentido de una profundización constante de las relaciones democráticas en las ciudades: éstas se imponen cada vez más como laboratorio privilegiado de posible renovación de una democracia representativa en crisis. El segundo tomando la forma del *Derecho de la Ciudad*, que define el nuevo enfoque de la relación con el ciudadano urbano que parte de la idea de garantizar a todos los habitantes de las ciudades un acceso mínimo a los servicios esenciales que estas relaciones procuran: vivienda, seguridad, movilidad, acceso a los servicios domésticos esenciales como la energía eléctrica y el agua.

3. RESPUESTA A ALGUNAS OBJECIONES POSIBLES

Las ciudades son indiscutiblemente realidades sociales, económicas y políticas de primer nivel en la época contemporánea. Nos parece también que el derecho ha consignado el rastro de esta emergencia- renacimiento, aquí o allá. Éste construye progresivamente alrededor de ella temas aparte, problemáticas particulares y principios específicos. Hemos identificado el rastro en cuatro campos esenciales.

Naturalmente, podemos alegar en sentido contrario a lo expuesto, por lo menos, que, en primer lugar, si hay una ascensión de las ciudades, otros niveles de la acción pública siguen siendo esenciales para asegurar ciertas funciones, como el Estado, la Unión Europea dentro del marco

de sus competencias, e incluso las regiones; en segundo lugar, respecto a que la mayoría de las instituciones jurídicas esenciales de las que se nutre el funcionamiento de las ciudades provienen del derecho (público, un poco privado) general y, finalmente, que el enfoque que resalta el particularismo de las ciudades podría ocultar una especie de menosprecio de cara al derecho de lo no urbano.

Pero estos argumentos no pueden contrabalancear la confirmación de un particularismo jurídico cada vez más marcado. Tampoco pueden hacer nada contra el hecho de que las realidades administrativas de mañana serán casi exclusivamente urbanas: el derecho de lo urbano no podrá en esta medida dejar de ser el eje de la gestión de los asuntos públicos locales, a riesgo incluso de incitar, o forzar a las ciudades a hacerse cargo, total o parcialmente, de los problemas de su entorno no urbano.

A lo anterior podemos agregar que las ciudades no dejan ni dejarán de convertirse con más fuerza, en los lugares de la acción pública concreta, los otros niveles (Estado, regiones) están más bien dedicados a garantizar la seguridad, a asegurar protecciones diversas (defensa, control de inmigración) y a vigilar ciertos equilibrios (medioambientales, entre los territorios, valorando en mayor medida la solidaridad nacional).

¿Podemos afirmar que el *Derecho de la Ciudad* no presenta hoy, el grado de coherencia y de especificidad que lo haría merecedor de ser un objeto específico de legislación, de creación jurisprudencial, de investigación y de aprendizaje?

Nosotros creemos —y al respecto hemos expuesto nuestros argumentos— que esto es no querer ver una realidad en formación solo porque el derecho positivo —escrito, jurisprudencial— todavía no le ha puesto formalmente la etiqueta bajo la cual merecería ser ubicado.

Planteemos francamente la siguiente pregunta: ¿una ley sobre la ciudad, que tratara a grandes rasgos particularmente los cuatro grupos de cuestiones que hemos abordado, y se articulara sobre los principios que hemos evocado, tendría sentido? Nos parece difícil no responder positivamente. La elaboración de tal ley haría ciertamente avanzar la gestión pública local, no solo porque obligaría a acercar y sintetizar, toda una serie de mecanismos y de temáticas dispersas actualmente. Naturalmente, habría que preguntarse entonces lo que devendría el derecho de la gestión de los territorios no urbanos y si tendría los atributos equivalentes de especificidad y de coherencia. Dependería en gran parte de lo que hubiéramos decidido finalmente a propósito de las instituciones y principios de esta gestión (ver por ej., las

publicaciones —en el caso francés— del *Commisariat général à l'égalité des territoires*, para el cual constituyen una preocupación recurrente). Podemos pensar, sin embargo, que grandes preocupaciones comunes lo impulsarán de forma duradera. Al menos: la protección de los espacios naturales más sensibles —litoral y montaña, especialmente— la necesidad de entidades institucionales superiores —departamentos, ¿mañana regiones?— para apoyar, proporcionar pericia, ayudar a la circulación de los casos hacia las esferas estatal y europea, la inscripción particularmente necesaria en los mecanismos de solidaridad y de nivelación.

4. EL TEMA CENTRAL DE REFLEXIÓN: LA CIUDAD, NUEVA FRONTERA DEL DERECHO ADMINISTRATIVO

Si queremos reforzar la argumentación, una de las preguntas que surgen es la de saber en qué direcciones debería desplegarse la reflexión jurídica para hacer madurar este objeto *Derecho de la Ciudad* y reconocerle el lugar que merece. Cuatro series de sugerencias nos parece que pueden ser efectuadas.

La primera es simplemente que es necesario desarrollar la reflexión sobre los objetos elementales del *Derecho de la Ciudad*: los relacionados con los espacios públicos, con las infraestructuras y servicios públicos, con la regulación del uso de los suelos y con el gobierno urbano. Podríamos decir que éstos no son nuevos y que ya son campos ampliamente cultivados: proponemos admitir que verlos sistemáticamente bajo el prisma urbano y conectarlos más entre sí hará progresar el análisis.

A esto agregaremos que algunos de ellos son menos profundamente explorados que otros. Este nos parece que es claramente el caso de la cuestión de los espacios públicos, que corresponden parcialmente a una temática moderna, y se encuentra sin duda muy inmersa en una teoría del dominio público la cual no es seguro que haya envejecido bien.

Es necesario en segundo lugar, asegurar un buen análisis del conjunto de asuntos que podemos reunir en la idea del *Derecho de la Ciudad* a la luz de evoluciones muy importantes que afectan la acción pública hoy. Se incluyen en particular aquí los efectos de la globalización y la intrusión masiva de lo digital en la acción pública, con el movimiento hacia las “ciudades inteligentes”.

En tercer lugar, será necesario preguntarse, mucho más de lo que lo hemos hecho hasta el momento, si existen modelos jurídicos distintos de ciudad. Estaríamos tentados de considerar

esta cuestión con escepticismo, al estar convencidos de que las realidades urbanas evolucionan en las mismas direcciones hoy en día, independientemente del contexto.

Esta sería una posición muy simple. Las ciudades de hoy están más o menos inscritas en la mundialización, abren un espacio variable a lo informal, tienen una organización más o menos concentrada, se apoyan sobre historias diferentes. Hay ciertamente diferencias, incluso renovadas.

La cuestión que se planteará, en cuarto lugar, será la de saber qué lugar será necesario generar a la ciudad y a su derecho en el aparato teórico de nuestro Derecho Público. Nueva frontera, sin duda, pero ¿aportando las claves de qué nivel? Nuestra respuesta tendería a ir en dos direcciones complementarias.

Nos parece que la ciudad puede ser un concepto clave del Derecho Administrativo orgánico: en tanto que lugar central de la acción pública local, en tanto que nivel específico de la acción pública; cumpliendo funciones diferentes de las que asumen más arriba, las regiones, el estado y la Unión Europea.

Nos parece igualmente que podría ocupar un lugar central en un Derecho Administrativo que buscaría sobre todo basarse en realidades concretas —lo que la ciudad es claramente, pero la administración del estado también, como la justicia administrativa— en lugar de apoyar con mayor frecuencia sus construcciones sobre principios abstractos como el servicio público, la descentralización, etc.

BIBLIOGRAFÍA

BRAUDEL, F., *Le modèle italien*, París, Flammarion, 1994 (p. 34).

FRUG, G., “The City as a Legal Concept”, *Harvard Law Review*, vol. 93, n. 6, 1980, pp. 1057-1154.

GLAESER, E. L., *Triumph of the city: How our greatest invention makes us richer, smarter, greener, healthier, and happier*, Londres, Penguin, 2012.

LE GALÈS, P., *Le retour des villes européennes: sociétés urbaines, mondialisation, gouvernement et gouvernance*, París, Les Presses de Sciences Po, 2011.

GHORRA-GOBIN C. (dir.), *Dictionnaire des mondialisations*, “Métropolisation”, París, Armand Colin, 2006.

BLANK Y., “The City and the World”, *Columbia Journal of Transnational Law*, n. 44, 2005–2006, pp. 875–939.

AUBY, J. B., *Droit de la ville: du fonctionnement juridique des villes au droit à la ville*, Segunda Edición, París, LexisNexis, 2016.

MERCANTE, A., “Le projet Coeur Presqu’île fâche les skateurs”, *Les Echos*, 18/01/2017.